CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL F. G. JACOBS van 2 oktober 1990 *

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

1. In de zaken 120/86 (Mulder) en 170/86 (von Deetzen) (Jurispr. 1988, blz. 2321 respectievelijk 2355) heeft het Hof verordening (EEG) nr. 857/84 van de Raad ongeldig verklaard, voor zover hierin niet was voorzien dat aan producenten die krachtens een door hen uit hoofde van verordening (EEG) nr. 1078/77 aangegane verbintenis gedurende het referentiejaar geen melk hadden geleverd, een referentiehoeveelheid kon worden toegekend. Naar aanleiding van deze arresten stelde de Raad in 1989, door de invoeging in verordening nr. 857/84 van een nieuw artikel 3 bis, nieuwe maatregelen vast. De thans aanhangige zaken (zaak C-189/89, Spagl, en zaak C-217/89, Pastätter) zijn beide naar het Hof verwezen door het Finanzgericht München en werpen in wezen de vraag op of die maatregelen redelijk zijn, dan wel in strijd met fundamentele beginselen van gemeenschapsrecht.

2. Spagl, verzoeker in het hoofdgeding in zaak C-189/89, exploiteert een landbouwbedrijf van omstreeks twaalf hectaren in Beieren. Op 1 april 1978 verbond hij zich in het kader van de gemeenschapsregeling inzake niet-levering ertoe om gedurende vijf jaar geen melk en zuivelprodukten te leveren. Gedurende die periode bracht hij met het oog op de hervatting van de melkproduktie in zijn bedrijf verbeteringen aan. Toen zijn verbintenis op 31 maart 1983 afliep, was hij niet in staat zijn produktie terstond te hervatten, aangezien hij niet voldoende kapitaal had om een nieuwe melkveestapel te kopen. In plaats daarvan kocht hij melkkalveren die hij zelf opfokte en hervatte hij zijn produktie in mei of juni 1984 met twaalf koeien. Intussen was op 1 april 1984 de regeling inzake de extra heffing op melk (de melkquotaregeling) ingevoerd. Spagl verzocht de Duitse autoriteiten om toekenning van een referentiehoeveelheid op basis van de hoeveelheid melk die hij had geleverd voordat hij zich tot niet-levering verbond, dat wil zeggen 31 656 kg. Aangezien hij in 1983, het door de Bondsrepubliek Duitsland gekozen referentiejaar, geen melk had geproduceerd, werd zijn referentiehoeveelheid evenwel op nul vastgesteld.

3. Bij beschikking van 4 april 1986 wees het Hauptzollamt Rosenheim, verweerder in het hoofdgeding, zijn tegen de vaststelling van de referentiehoeveelheid ingediende bezwaarschrift af. Tegen deze beschikking ging Spagl in beroep. Toen zijn beroep bij de verwijzende rechter in behandeling werd genomen, was inmiddels artikel 3 bis van verordening nr. 857/84 vastgesteld. Opnieuw bleek Spagl echter niet voor een referentiehoeveelheid in aanmerking te komen, omdat hij niet kon voldoen aan de in artikel 3 bis gestelde voorwaarde, dat de niet-leveringsverbintenis na 31 december 1983 moest zijn geëindigd.

* Oorspronkelijke taal: Engels

4. De verwijzende rechter betwijfelde of de in artikel 3 bis vastgestelde einddatum verenigbaar was met algemene rechtsbeginselen, in het bijzonder met het vertrouwensbeginsel, het non-discriminatiebeginsel en het recht op eigendom, alsmede met de in artikel 39 EEG-Verdrag vermelde doeleinden van het gemeenschappelijk landbouwbeleid. Ook twijfelde de nationale rechter aan de geldigheid van de in artikel 3 bis vervatte beperking van de referentiehoeveelheid tot 60% van de vroegere produktie. Daarom besloot hij het Hof de twee volgende prejudiciële vragen te stellen:

„Is verordening nr. 857/84 van de Raad van 31 maart 1984, zoals gewijzigd bij verordening nr. 764/89 van 20 maart 1989, geldig voor zover

1) producenten voor wie de periode van niet-levering krachtens de uit hoofde van verordening nr. 1078/77 aangegane verbintenis vóór 31 december, respectievelijk 30 september 1983 ten einde liep, maar die in de aangehouden referentieperiode nog geen melk hebben geproduceerd, in het kader van de melkquotaregeling geen specifieke referentiehoeveelheden ontvangen overeenkomstig artikel 3 bis, lid 1, eerste streepje;

2) — bij een ontkennend antwoord op de eerste vraag — de in artikel 3 bis, lid 2, bedoelde specifieke referentiehoeveelheid slechts gelijk is aan 60% van de hoeveelheid melk of melkequivalent, die aan de berekening van de premie voor niet-levering of omschakeling ten grondslag lag?"

5. Blijkens de processtukken was Spagl op het ogenblik van de verwijzing verweerder ongeveer 100 000 DM aan heffing over al zijn leveringen van 1984 tot 1989 verschuldigd.

6. Pastätter, verzoeker in het hoofdgeding in zaak C-217/89, exploiteert in Beieren een klein landbouwbedrijf van omstreeks 13,5 ha. Begin 1981 maakte hij gebruik van de gemeenschapsregeling inzake de omschakeling van het melkveebestand op de rundvleesproduktie en ontving hij een premie die was berekend op basis van zijn eerdere leveringen, dat wil zeggen 83 110 kg. Zijn vierjarige verbintenis om geen melk of zuivelprodukten te leveren eindigde op 31 december 1984, waarna hij de melkproduktie hervatte. Toen hij om toewijzing van een referentiehoeveelheid verzocht werd deze aanvankelijk op nul vastgesteld, omdat hij, evenals Spagl, in het referentiejaar 1983, geen melk had geproduceerd. Bij beschikking van 21 februari 1985 wees de Oberfinanzdirektion München het tegen deze vaststelling ingediende bezwaarschrift af en ging Pastätter vervolgens in beroep. Toen het beroep in behandeling kwam, was ook in dit geval inmiddels artikel 3 bis van verordening nr. 857/84 vastgesteld op grond waarvan Pastätter in aanmerking kwam voor een referentiehoeveelheid gelijk aan 60% van zijn vroegere leveringen.

7. De nationale rechter betwijfelde evenwel of deze beperking tot 60% verenigbaar was met algemene rechtsbeginselen, zoals het vertrouwensbeginsel, het non-discriminatiebeginsel en het recht op eigendom. In de verwijzingsbeschikking merkt hij op, dat de 60%-regel vooral nadelig is voor kleine

producenten die hun melkproduktie waarschijnlijk niet op basis van een dergelijke geringe hoeveelheid kunnen voortzetten, en wijst hij erop, dat het bedrijf van Pastätter slechts als melkveehouderijbedrijf economisch kan worden geëxploiteerd. Bijgevolg stelde de nationale rechter in deze zaak het Hof de volgende vraag, die in wezen identiek is aan de tweede vraag in zaak C-189/89:

„Is verordening (EEG) nr. 857/84 van de Raad van 31 maart 1984, zoals gewijzigd bij verordening (EEG) nr. 764/89 van de Raad van 20 maart 1989, geldig voor zover de in artikel 3 bis, lid 2, bedoelde specifieke referentiehoeveelheid slechts gelijk is aan 60% van de hoeveelheid melk of melkequivalent, die aan de berekening van de premie voor niet-levering of omschakeling ten grondslag lag?"

8. De gestelde vragen betreffen de geldigheid van twee specifieke aspecten van het nieuwe artikel 3 bis van verordening nr. 857/84, namelijk de beperking van de toekenning van specifieke referentiehoeveelheden tot producenten voor wie de periode van niet-levering of omschakeling na 31 december, respectievelijk 30 september 1983 (hierna: de einddatum) eindigde, en de grondslag voor de toekenning van referentiehoeveelheden, dat wil zeggen 60% van vroegere leveringen (hierna: de 60%-regel). Voor de beantwoording van deze vraag moet in de eerste plaats de relevante gemeenschapswetgeving worden onderzocht.

9. Vooraf moet echter worden opgemerkt, dat de wettigheid van de einddatum en van de 60%-regel in een aantal andere bij het Hof aanhangige zaken aan de orde is. De geldigheid van de einddatum is in zaak C-44/90 (Reese) rechtstreeks en in zaak C-85/90 (Dowling) indirect aan de orde gesteld. De geldigheid van de 60%-regel is een van de vraagstukken die in zaak C-44/89 (von Deetzen 2) rechtstreeks aan de orde is gesteld en is indirect aan de orde in het krachtens artikel 215, tweede alinea, EEG-Verdrag ingestelde beroep in zaak C-104/89 (Mulder 2), alsmede in een groot aantal andere beroepen tot schadevergoeding, die tegen de Raad en/of de Commissie zijn ingesteld door voormalige deelnemers aan de regelingen inzake niet-levering en omschakeling.

De gemeenschapswetgeving

10. Bezorgd over de stijgende overschotten van melk en zuivelprodukten in de Gemeenschap, stelde de Raad op 17 mei 1977 verordening nr. 1078/77 (PB 1977, L 131, blz. 1) vast, waarbij een stelsel van premies werd ingevoerd voor producenten, die zich er gedurende een bepaalde periode toe verbonden, geen melk of zuivelprodukten in de handel te brengen (niet-leveringspremie), of de melkleveranties stop te zetten en het melkveebestand op de rundvleesproduktie om te schakelen (omschakelingspremie). De verbintenis tot niet-levering werd aangegaan voor vijf jaar en de verbintenis tot omschakeling voor vier jaar (artikelen 2 en 3). In beide gevallen werd het bedrag van de premie vastgesteld aan de hand van de hoeveelheid melk die de producent had geleverd in de twaalf maanden, voorafgaande aan de maand waarin de aanvraag werd ingediend [artikel 4 van verordening nr. 1078/77, zoals gewijzigd bij verordening nr. 1041/78 van de Raad (PB 1978, L 134, blz. 9]. Voor de regeling konden zich geen nieuwe deelnemers meer aanmelden op 15 septem-

ber 1980 wat de niet-leveringspremie betreft, en tot het eind van het melkprijsjaar 1980-1981 wat de omschakelingspremie betreft [verordening (EEG) nr. 1365/80 van de Raad, houdende wijziging van verordening (EEG) nr. 1078/77, PB 1980, L 140, blz. 18].

11. Gelijktijdig met de invoering van de niet-leveringspremie en van de omschakelingspremie stelde de Raad ook verordening (EEG) nr. 1079/77 vast, waarbij een medeverantwoordelijkheidsheffing werd ingevoerd, die iedere melkproducent moet betalen over de hoeveelheden melk die hij heeft geleverd of verkocht (PB 1977, L 131, blz. 6).

12. Die maatregelen bleken onvoldoende om de stijgende melkproduktie te beteugelen en op 1 april 1984 voerde de Gemeenschap een stelsel van produktiecontrole in, dat gebaseerd is op een door de melkproducenten te betalen extra heffing over hoeveelheden geleverde melk die hun jaarlijkse referentiehoeveelheid (algemeen bekend als hun melkquotum) overschrijden. Voor dit doel werd bij verordening (EEG) nr. 856/84 van de Raad (PB 1984, L 90, blz. 10) een nieuw artikel 5 quater ingevoegd in verordening (EEG) nr. 804/68 van de Raad houdende een gemeenschappelijke ordening der markten in de sector melk en zuivelprodukten (PB 1968, L 148, blz. 13). Krachtens artikel 5 quater, lid 1, moet de heffing worden betaald door de melkproducenten (formule A) of door de kopers van melk of andere zuivelprodukten, die de heffing moeten doorberekenen aan de hun leverende producenten, naar evenredigheid van hun aandeel in de overschrijding van de referentiehoeveelheid van de koper (formule B). Artikel 5 quater, lid 3, bepaalt dat de som van de aan de producenten of kopers toegekende referentiehoeveelheden niet meer mag bedragen dan een gegarandeerde totale hoeveelheid die gelijk is aan de som van de hoeveelheden melk die in elke Lid-Staat in het kalenderjaar 1981 zijn geleverd, verhoogd met 1%, en stelt de gegarandeerde hoeveelheden per Lid-Staat vast. Artikel 5 quater, lid 4, voorziet in de vorming van een communautaire reserve binnen de voor de Gemeenschap gegarandeerde totale hoeveelheid, ten einde aan het begin van elk tijdvak van twaalf maanden de gegarandeerde hoeveelheden aan te vullen van die Lid-Staten, waar de toepassing van de heffing tot bijzondere moeilijkheden leidt. Bij verordening (EEG) nr. 1335/86 van de Raad werd artikel 5 quater van verordening nr. 804/68 in die zin gewijzigd, dat de gegarandeerde totale hoeveelheden in twee etappes tussen 1 april 1987 en 31 maart 1989 met 3% werden verlaagd (PB 1986, L 119, blz. 19).

13. Verordening (EEG) nr. 857/84 van de Raad (PB 1984, L 90, blz. 13) bevat algemene voorschriften voor de toepassing van het heffingstelsel en inzonderheid voor de vaststelling van de individuele referentiehoeveelheden, dat wil zeggen de hoeveelheden die van de extra heffing zijn vrijgesteld. Krachtens artikel 2, lid 1, is de referentiehoeveelheid gelijk aan de hoeveelheid melk of melkequivalent die door de producent tijdens het kalenderjaar 1981 is geleverd (formule A) of door een koper is gekocht (formule B), in beide gevallen vermeerderd met 1%. Krachtens artikel 2, lid 2, kunnen de Lid-Staten evenwel bepalen, dat op hun grondgebied de referentiehoeveelheid gelijk is aan de hoeveelheid melk of melkequivalent, geleverd of gekocht gedurende het kalenderjaar 1982 of het kalenderjaar 1983, met aanwending van een percentage dat zodanig wordt vastgesteld dat de voor de betrokken Lid-Staat gegarandeerde hoeveelheid niet wordt overschreden. Dit percentage kan worden aangepast, ten einde binnen de grenzen van de nationaal gegarandeerde hoeveelheid een reservehoeveelheid te creëren voor toewijzing aan de in de artikelen 3 en 4 bedoelde categorieën van producenten (artikelen 2, lid 3 en 5).

14. Krachtens de artikelen 3 en 4 mogen de Lid-Staten specifieke of extra hoeveelheden toekennen aan producenten in bijzondere situaties, zoals producenten die een plan voor de ontwikkeling van de melkproduktie hebben ingediend (artikel 3, lid 1, en artikel 4, lid 1, sub b), jonge landbouwers (artikel 3, lid 2) en producenten die de landbouw als hoofdberoep beoefenen (artikel 4, lid 1, sub c). Op grond van artikel 4 bis, ingevoegd bij verordening (EEG) nr. 590/85 van de Raad (PB 1985, L 68, blz. 1), mogen de Lid-Staten ongebruikte referentiehoeveelheden toewijzen aan de producenten of kopers van hetzelfde gebied en, in voorkomend geval, van andere gebieden. De toewijzingen moeten bij voorrang geschieden binnen hetzelfde gebied en vervolgens tussen gebieden.

15. In de onlangs vastgestelde artikelen 3 ter en 3 quater van verordening nr. 857/84 worden de mogelijkheden voor de Lid-Staten om referentiehoeveelheden toe te wijzen aan producenten in bijzondere situaties uitgebreid. Artikel 3 ter werd ingevoegd bij verordening (EEG) nr. 3880/89 van de Raad (PB 1989, L 378, blz. 3). Krachtens dit artikel mogen de Lid-Staten aanvullende of specifieke referentiehoeveelheden toewijzen aan bepaalde categorieën van producenten, waaronder producenten met een ontwikkelingsplan, nieuwe producenten en degenen wier individuele referentiehoeveelheid niet meer dan 60 000 kg bedraagt. Krachtens artikel 3 quater, ingevoegd bij verordening (EEG) nr. 1183/90 van de Raad (PB 1990, L 119, blz. 27), moeten de Lid-Staten extra referentiehoeveelheden toewijzen aan producenten wier quotum minder bedraagt dan 60 000 kg (of 100 000 kg in bergstreken) en, indien er nog hoeveelheden beschikbaar zijn, aan producenten die wegens een gedeeltelijk onbenutte produktiecapaciteit in een moeilijke situatie verkeren. Ten einde referentiehoeveelheden voor toewijzing krachtens artikel 3 quater vrij te maken, wordt in verordening nr. 1183/90 een nieuw communautair programma ingevoerd, waarbij aan producenten die zich ertoe verbinden om de melkproduktie definitief te staken, een vergoeding wordt toegekend.

16. Verordening (EEG) nr. 775/87 van de Raad (PB 1989, L 78, blz. 5) voorzag in de tijdelijke intrekking of schorsing van 5,5% van de individuele referentiehoeveelheden in twee etappes tussen 1 april 1987 en 31 maart 1989 en bood de producenten voor deze geschorste hoeveelheden een financiële vergoeding.

17. Het bedrag van de heffing, dat aanvankelijk was vastgesteld op 75% van de richtprijs voor melk bij toepassing van formule A en op 100% bij toepassing van formule B, is momenteel voor beide formules 115% van de richtprijs (zie verordening (EEG) nr. 774/87 van de Raad — PB 1987, L 78, blz. 3 — en verordening nr. 3880/89, reeds aangehaald).

18. In verordening (EEG) nr. 1546/88 van de Commissie worden nadere voorschriften vastgesteld voor de toepassing van de extra heffing (PB 1988, L 139, blz. 12) en wordt een eerdere verordening (verordening (EEG) nr. 1371/84, PB 1984, L 132, blz. 11) vervangen. Van bijzonder belang in deze zaken is artikel 9, lid 2, (voorheen artikel 6, lid 2), op grond waarvan de Lid-Staten aan degenen die na het begin van de referentieperiode met levering zijn begonnen, een referentiehoeveelheid mogen toewijzen op dezelfde grondslag als vermeld in artikel 5, lid 4, sub b, van dezelfde verordening, dat wil zeggen op basis van de door hen in de laatste twaalf maanden van rechtstreekse verkoop vóór 1 april 1984 verkochte hoeveelheden, waarop eventueel een percentage wordt toegepast. Voor producenten die minder dan twaalf maanden hebben geproduceerd, moeten de Lid-Staten een referentiehoeveelheid vaststellen op basis van de feitelijk verkochte of geleverde hoeveelheden.

19. Aanvankelijk bevatten de gemeenschapsregels geen enkele specifieke bepaling betreffende de toewijzing van de referentiehoeveelheden aan producenten die gedurende het gekozen referentiejaar geen melk produceerden, omdat zij op dat tijdstip aan het niet-leverings- en omschakelingsprogramma deelnamen. Zoals reeds vermeld, heeft het Hof in de zaken 120/86 (Mulder) en 170/86 (von Deetzen) verordening (EEG) nr. 857/84 ongeldig verklaard, voor zover hierin een dergelijke bepaling ontbrak.

20. Naar aanleiding van deze arresten heeft de Raad, na bijna een jaar te hebben onderhandeld, verordening (EEG) nr. 764/89 vastgesteld (PB 1989, L 84, blz. 2). Bij deze verordening werd in verordening nr. 857/84 een nieuw artikel 3 bis ingevoegd, op grond waarvan een voorlopige specifieke referentiehoeveelheid mocht worden toegewezen aan producenten voor wie de periode van niet-levering of omschakeling eindigde na 31 december 1983 (of na 30 september 1983 in de Lid-Staten waar de melkopbrengst in de maanden april tot september ten minste twee maal zo groot is als die in de maanden oktober tot en met maart van het volgende jaar), en die niet reeds een referentiehoeveelheid ontvingen onder de regeling voor nieuwe producenten in artikel 5, lid 4, sub b en/of in artikel 9, lid 2, van verordening (EEG) nr. 1546/88. Voorts worden in artikel 3 bis, lid 1, sub a en d, nog een aantal voorwaarden gesteld die voornamelijk zijn bedoeld om te verzekeren, dat producenten die een speciale referentiehoeveelheid aanvragen, serieus de melkproduktie willen hervatten en dit ook kunnen doen. Krachtens artikel 3 bis, lid 2, is de voorlopige specifieke referentiehoeveelheid gelijk aan 60% van de hoeveelheid melk, respectievelijk melkequivalent die door de producent is verkocht in de periode van twaalf kalendermaanden, voorafgaande aan de maand van indiening van de aanvraag voor de premie voor niet-levering of omschakeling. De voorlopige referentiehoeveelheid wordt definitief, indien de producent binnen twee jaar, te rekenen vanaf 29 maart 1989, ten genoegen van de bevoegde instantie kan bewijzen, dat hij de rechtstreekse verkoop en/of de leveringen daadwerkelijk heeft hervat en deze verkoop en/of deze leveringen tijdens de laatste twaalf maanden een niveau van 80% of meer van de voorlopige referentiehoeveelheid hebben bereikt.

21. Ten einde de toewijzing van referentiehoeveelheden krachtens artikel 3 bis mogelijk te maken, werd de communautaire reserve verhoogd. Dit werd gedaan door de gegarandeerde totale hoeveelheid van iedere Lid-Staat met nog eens 1% te verlagen [verordening (EEG) nr. 3879/89 van de Raad, PB 1989, L 378, blz. 1], ofschoon het effect voor individuele referentiehoeveelheden werd gecompenseerd door het in verordening nr. 775/87 vastgestelde tijdelijk geschorste gedeelte van de referentiehoeveelheden te verlagen tot 4,5% [verordening (EEG) nr. 3882/89, PB 1989, L 378, blz. 6]. Zowel in verordening (EEG) nr. 3881/89 van de Raad (PB 1989, L 378, blz. 5), waarin de communautaire reserve voor 1989-1990 werd vastgesteld, als in verordening (EEG) nr. 1184/90 van de Raad (PB 1990, L 119, blz. 30), waarin de reserve voor 1990-1991 werd vastgesteld, werd 600 000 ton gereserveerd om de problemen te verlichten die de Lid-Staten bij de toewijzing van de specifieke referentiehoeveelheden krachtens artikel 3 bis ondervonden.

De geldigheid van de einddatum

22. Alvorens de argumenten van partijen worden onderzocht moet worden nagegaan, welke strekking de eerste vraag in zaak C-189/89 precies heeft. Gelet op de feitelijke positie waarin Spagl verkeerde, heeft de nationale rechter, toen hij de geldigheid van de einddatum in twijfel trok, waarschijnlijk gedacht aan de situatie van

een producent wiens verbintenis vóór die datum eindigde en die enkel krachtens artikel 3 bis een referentiehoeveelheid kan verwerven. De vraag is echter zo ruim geformuleerd, dat hij ook kan slaan op de situatie van een producent wiens verbintenis vóór de einddatum afliep, maar aan wie reeds een referentiehoeveelheid is toegewezen krachtens artikel 9, lid 2, van verordening nr. 1546/88. In haar schriftelijke opmerkingen in zaak C-189/89 verklaart de Ierse regering, dat zij voornamelijk geïnteresseerd is in de producenten in laatstgenoemde situatie, die krachtens artikel 3 bis een grotere referentiehoeveelheid hadden kunnen verwerven, ware het niet dat de formulering ervan dit belet.

23. Volgens mij moet de vraag in enge zin worden opgevat, dat wil zeggen aldus dat zij enkel doelt op producenten die nog geen referentiehoeveelheid hebben verworven. Producenten aan wie krachtens artikel 9, lid 2, van verordening nr. 1546/88 een referentiehoeveelheid is toegewezen, zijn op twee manieren van de toepassing van artikel 3 bis uitgesloten, namelijk door de einddatum en door de specifieke uitsluiting — in artikel 3 bis, lid 1, tweede streepje — van producenten „waaraan geen referentiehoeveelheid is toegewezen onder de voorwaarden vastgesteld uit hoofde van artikel 5, lid 4, onder b, en/of artikel 9, lid 2, van verordening (EEG) nr. 1546/88...". Die specifieke bepaling is in deze zaak niet aan de orde. Wel zal zij moeten worden onderzocht in de aanhangige zaak Reese (zaak C-44/90), die juist de situatie betreft van een producent die krachtens artikel 9, lid 2, van verordening nr. 1546/88 een referentiehoeveelheid heeft verworven, maar die een grotere referentiehoeveelheid tracht te verkrijgen krachtens artikel 3 bis van verordening nr. 857/84.

24. De argumenten betreffende de geldigheid van de einddatum hebben in de eerste plaats betrekking op de eerbiediging van het vertrouwensbeginsel en het non-discriminatiebeginsel. Spagl betoogt, dat hij na afloop van zijn vijfjarige niet-leveringsverbintenis het gewettigd vertrouwen had, dat hij zijn melkproduktie kon hervatten, een vertrouwen dat door het Hof in de zaken 120/86 en 170/86 (Mulder, respectievelijk von Deetzen) is erkend, en voorts dat de gemeenschapsregeling had moeten voorzien in een adequate overgangsperiode voor producenten als hijzelf, die niet in staat waren om de produktie terstond te hervatten. Ook moeten volgens Spagl alle voormalige deelnemers aan het niet-leverings- en omschakelingsprogramma worden behandeld alsof zij in dezelfde situatie verkeren en kunnen de willekeurige verschillen in hun behandeling, die door de einddatum ontstaan, niet objectief worden gerechtvaardigd.

25. De Raad en de Commissie verdedigen de einddatum in wezen op drie gronden. In de eerste plaats, wat het vertrouwensbeginsel betreft, betogen zij dat artikel 3 bis van verordening nr. 857/84 enkel ervoor dient te zorgen, dat referentiehoeveelheden worden toegewezen aan producenten die, ten gevolge van hun deelname aan het niet-leverings- en omschakelingsprogramma, niet op andere wijze een referentiehoeveelheid konden verwerven: naar hun mening konden producenten als Spagl krachtens de reeds bestaande gemeenschapsregels een referentiehoeveelheid verkrijgen. Zij wijzen erop, dat Spagl tussen het eind van zijn niet-leveringsverbintenis en de invoering van de regeling inzake de extra heffing meer dan één jaar de tijd heeft gehad; gedurende die tijd had hij de produktie kunnen hervatten en een referentiehoeveelheid kunnen verwerven krachtens artikel 2 van verordening nr. 857/84, dan wel krachtens artikel 9, lid 2, van verordening nr. 1546/88. Zelfs

wanneer hij de produktie niet vóór 1 april 1984 had kunnen hervatten, had hij eventueel een referentiehoeveelheid kunnen verwerven krachtens artikel 3 of artikel 4 van verordening nr. 857/84, op grond waarvan de Lid-Staten specifieke of extra referentiehoeveelheden mogen toewijzen aan producenten in bijzondere situaties, of krachtens artikel 4 bis op grond waarvan ongebruikte referentiehoeveelheden mogen worden herverdeeld. De gemeenschapswetgeving hield dus reeds rekening met producenten die zich in dezelfde situatie bevonden als hijzelf en er was geen sprake van dat hij volledig en duurzaam van de markt werd uitgesloten.

26. In de tweede plaats betoogt de Raad, dat de einddatum in elk geval wordt gerechtvaardigd door hogere belangen van rechtszekerheid en doeltreffendheid van het heffingstelsel. Met betrekking tot het nondiscriminatiebeginsel betoogt de Raad ten slotte, dat de positie van producenten wier niet-leveringsverbintenis vóór 31 december 1983 eindigde en die van producenten wier verbintenissen na die datum afliepen objectief verschilt, omdat in het laatste geval in 1983, het door de meeste Lid-Staten gekozen referentiejaar, niet kon worden geproduceerd.

27. De considerans van verordening nr. 764/89 noemt geen enkele reden waarom het vereiste dat de verbintenis van een producent na 31 december respectievelijk 30 september 1983 moest zijn geëindigd, wilde hij voor een speciale referentiehoeveelheid in aanmerking komen, in de verordening is opgenomen. De Raad en de Commissie zijn er naar mijn mening niet in geslaagd, dit vereiste met goede argumenten te verdedigen.

28. Wat het argument betreft, dat producenten in Spagl's positie een referentiehoeveelheid hadden kunnen verwerven krachtens de algemene gemeenschapsregeling, merk ik op, dat artikel 2 van verordening nr. 857/84 enkel geldt voor producenten die gedurende het gehele aangehouden referentiejaar produceerden. Artikel 9, lid 2, van verordening nr. 1546/88, dat gaat over nieuwe producenten, is een optionele bepaling die, ofschoon zij in Duitsland is toegepast, niet in alle Lid-Staten is toegepast. Zelfs daar waar artikel 9, lid 2 werd toegepast, was dit slechts mogelijk voor zover er referentiehoeveelheden in de betrokken nationale reserve beschikbaar waren, en was dit artikel slechts van nut voor producenten die voor 1 april 1984 ten minste één maand daadwerkelijk hadden geproduceerd, wat niet het geval was bij Spagl. Wat de artikelen 3 en 4 van verordening nr. 857/84 betreft, in zaak 120/86 (Mulder) heeft het Hof erop gewezen, dat krachtens deze bepalingen enkel referentiehoeveelheden kunnen worden toegewezen voor zover een producent in één of meer van de specifiek bedoelde situaties verkeert, en voor zover Lid-Staten over reservehoeveelheden beschikken om aan producenten in bijzondere situaties toe te wijzen. In dezelfde zaak verklaarde het Hof eveneens, dat artikel 4 bis van verordening nr. 857/84 de Lid-Staten weliswaar een ruime beoordelingsvrijheid laat voor de verdeling van de ongebruikte referentiehoeveelheden, maar dat deze bevoegdheid wordt beperkt door de regel van artikel 4 bis, lid 1, tweede alinea, dat deze hoeveelheden bij voorrang binnen hetzelfde gebied dienen te worden toegewezen, alsmede door de mate waarin ongebruikte referentiehoeveelheden beschikbaar zijn (zaak 120/86, Mulder, r. o. 15-20). In elk geval is op grond van artikel 4 bis de herverdeling van ongebruikte hoeveelheden slechts op jaarbasis en achteraf mogelijk: het

biedt derhalve geen grondslag voor een duurzame toewijzing van vaste referentiehoeveelheden aan individuele producenten.

29. Hieruit volgt, dat de algemene gemeenschapsregeling geen garantie biedt, dat een producent wiens verbintenis tot niet-levering of omschakeling vóór 31 december respectievelijk 30 september 1983 eindigde, onder alle omstandigheden een referentiehoeveelheid krachtens de regeling inzake de extra heffing zal krijgen. Indien een dergelijke producent ook geen specifieke referentiehoeveelheid krachtens artikel 3 bis van verordening nr. 857/84 kan worden toegewezen, zal dit hem inderdaad voor de duur van het heffingstelsel, en in de praktijk waarschijnlijk voorgoed, beletten zijn melkproduktie te hervatten.

30. Zoals het Hof in de zaak 120/86 (Mulder) overwoog,

„... was een zo volledige en duurzame uitsluiting voor de gehele geldingsduur van de extra-heffingsregeling, waardoor het de betrokken producenten werd belet het in de handel brengen van melk na de periode van vijf jaar te hervatten, voor deze producenten niet voorzienbaar op het moment waarop zij zich ertoe verbonden tijdelijk geen melk meer te leveren... Een dergelijk gevolg maakt dan ook inbreuk op het gewettigd vertrouwen van die producenten in de tijdelijkheid van de gevolgen van de regeling waaraan zij zich onderwierpen" (r. o. 26).

31. Een einddatum, die tot gevolg heeft dat bepaalde producenten definitief de mogelijkheid wordt ontnomen om hun produktie te hervatten, moet derhalve onverenigbaar worden geacht met het vertrouwensbeginsel. Het is volgens mij niet relevant, dat een producent wellicht om hem moverende redenen met de hervatting van zijn produktie tot na de einddatum heeft gewacht, in omstandigheden waarin hij in beginsel vóór die datum had kunnen beginnen te produceren. Het cruciale punt is, dat de einddatum in artikel 3 bis van verordening nr. 857/84 met terugwerkende kracht is ingevoerd, met als resultaat dat producenten wier verbintenis vóór die datum eindigde niet waren gewaarschuwd, dat zij hun produktie zo snel en volledig mogelijk moesten hervatten en niet konden voorzien, dat zij, wanneer zij dit niet deden, definitief van de markt zouden worden uitgesloten. De erkenning van het gewettigd vertrouwen van die producenten kan niet afhankelijk worden gesteld van de louter willekeurige bepaling van een tijdstip.

32. Ik zou hieraan willen toevoegen, dat de inbreuk op het vertrouwensbeginsel mijns inziens niet kan worden gerechtvaardigd door de hogere belangen: rechtszekerheid en doeltreffendheid van de regeling inzake de extra heffing. Op grond van de rechtszekerheid zou wel zijn te rechtvaardigen, dat aanvragen voor de toewijzing van een specifieke referentiehoeveelheid aan een tijdslimiet worden gebonden (zoals in artikel 3 bis is gebeurd), maar niet, dat met terugwerkende kracht een einddatum wordt vastgesteld, als voorwaarde om voor de toewijzing van dergelijke hoeveelheden in aanmerking te kunnen komen. Wat de doeltreffendheid van de regeling betreft, de Raad en de Commissie vrezen dat artikel 3 bis bepaalde producenten tot hervatting van de melkproduktie zal aanmoedigen, die dit anders niet zouden hebben overwogen, maar nu wensen te profiteren van de hoge kapitaalswaarde die een melkquotum thans vertegenwoordigt. Met een verwijzing naar de doeltreffendheid van de heffingsregeling kunnen volgens mij wel maatregelen ter ontmoediging van de hervatting van de

melkproduktie in het algemeen worden gerechtvaardigd (ik zal hier bij de behandeling van de 60%-regel op terugkomen), maar niet het vaststellen van een einddatum, waardoor sommige producenten die de melkproduktie hervatten, op volstrekt willekeurige wijze worden uitgesloten. Overigens bevat artikel 3 bis reeds een aantal beperkingen die een hervatting van de melkproduktie uit opportunisme dienen te ontmoedigen, vooral de bepaling in artikel 3 bis, lid 4, volgens welke de specifieke referentiehoeveelheid weer toevalt aan de communautaire reserve, wanneer het bedrijf vóór 31 maart 1992 wordt verkocht of verpacht.

33. Wat de discriminatie betreft, het is duidelijk dat de einddatum ertoe leidt dat voormalige deelnemers aan het niet-leverings- en omschakelingsprogramma verschillend worden behandeld. De producenten wier verbintenis na 31 december, respectievelijk 30 september 1983 eindigde, hebben krachtens artikel 3 bis recht op een voorlopige referentiehoeveelheid van 60% van hun vroegere leveringen en beschikken over een overgangsperiode van twee jaar om de produktie te herstellen en de voorlopige hoeveelheden definitief te maken. Het andere uiterste wordt gevormd door de producenten wier verbintenis vóór 31 december 1983 eindigde en die vóór 1 april 1984 niet produceerden, omdat de afloop van hun verbintenis te dicht bij de einddatum lag, of omdat zij, zoals Spagl, om praktische en financiële redenen niet in staat waren hun produktie onmiddellijk te hervatten. Zij zijn volledig van de regeling uitgesloten en zijn de extra heffing verschuldigd over elke door hen geleverde liter melk.

34. De einddatum veroorzaakt nog een ander verschil in behandeling, doordat producenten wier verbintenis vóór die datum eindigde, niet kunnen profiteren van de in artikel 3 bis, lid 5, vervatte „amnestie"-bepaling. Deze bepaling luidt:

„de producent die op grond van het bepaalde in lid 1 voor het stelsel in aanmerking komt ... hoeft geen extra heffing te betalen over de hoeveelheden die voor de zesde periode van toepassing van de regeling (dat wil zeggen vóór 1 april 1989) zijn geproduceerd en die de voorlopige specifieke referentiehoeveelheid niet overschrijden."

Producenten die niet voor een specifieke referentiehoeveelheid in aanmerking kwamen, omdat hun verbintenis vóór de einddatum eindigde, zijn van de werkingssfeer van deze bepaling uitgesloten.

35. Men kan niet stellen, dat de mogelijkheid of onmogelijkheid om in het referentiejaar te produceren, een objectief verschil in de situatie van producenten vormt, omdat — zoals reeds gezegd — die mogelijkheid voor een aantal van de getroffen producenten zuiver denkbeeldig was, in het bijzonder voor degenen wier verbintenis vlak voor de einddatum afliep. Nu een objectieve grond voor het maken van onderscheid tussen situaties van voormalige deelnemers aan het niet-leverings- en omschakelingsprogramma ontbreekt, moet de einddatum in artikel 3 bis onverenigbaar worden geacht met het in artikel 40, lid 3, EEG-Verdrag neergelegde non-discriminatiebeginsel.

36. Aangezien de einddatum mijns inziens ongeldig is wegens schending van het vertrouwensbeginsel en het non-discriminatiebeginsel, behoef ik niet meer de mogelijke schending van het eigendomsrecht of van onverenigbaarheid met de doeleinden van het gemeenschappelijk landbouwbeleid te onderzoeken.

37. Ter afronding wil ik nog opmerken, dat wanneer de bepaling waarbij de einddatum wordt vastgesteld, ongeldig wordt verklaard, de gemeenschapswetgever verordening nr. 764/89 zodanig zal moeten wijzigen, dat producenten die voorheen op grond van die bepaling geen specifieke referentiehoeveelheid konden aanvragen, een nieuwe kans krijgen, zelfs wanneer de wijziging in de praktijk waarschijnlijk betrekkelijk weinig effect zal hebben.

De 60%-regel

38. Spagl en Pastätter betogen, dat de 60%-regel onverenigbaar is met het vertrouwensbeginsel en het non-discriminatiebeginsel. Met betrekking tot het vertrouwensbeginsel stellen zij dat het Hof in de zaken 120/86 (Mulder) en 170/86 (von Deetzen) heeft verklaard, dat een producent die aan het niet-leverings- of omschakelingsprogramma heeft deelgenomen, mocht verwachten, dat hij na afloop van zijn verbintenis niet gesteld zou worden voor beperkingen die hem in het bijzonder treffen, juist omdat hij gebruik heeft gemaakt van door die gemeenschapsregeling geboden mogelijkheden. Wat het non-discriminatiebeginsel betreft wijzen zij erop, dat de basis-referentiehoeveelheid waarop producenten die gedurende het referentiejaar hebben geproduceerd, recht hebben, aanzienlijk hoger is dan de 60% die krachtens artikel 3 bis van verordening nr. 857/84 wordt geboden, een verschil waarvoor huns inziens geen objectieve gronden bestaan.

39. De Raad wijst erop, dat zelfs producenten die krachtens artikel 2 van verordening nr. 857/84 een referentiehoeveelheid ontvingen geen recht hadden op 100% van hun produktie in het referentiejaar. Hun produktie werd door de Lid-Staten krachtens artikel 2, lid 1, of door de Gemeenschap in de uitvoeringsfase van de regeling inzake de extra heffing gekort. De Raad voegt hieraan toe, dat het percentage van 60% slechts een basisrecht vormt en dat de geldigheid van artikel 3 bis moet worden bekeken in samenhang met de overige bepalingen op grond waarvan de in artikel 3 bis bedoelde producenten een specifieke of extra referentiehoeveelheid kunnen krijgen, met name de artikelen 3, 3 bis, 3 ter, 4, en 4 bis van verordening nr. 857/84, en beklemtoont dat de Lid-Staten bij de toepassing van deze bepalingen, die een ruime beoordelingsmarge laten, de algemene beginselen van het gemeenschapsrecht moeten eerbiedigen. Met betrekking tot in het bijzonder het gewettigd vertrouwen betogen de Raad en de Commissie, dat het Hof in de zaken 120/86 (Mulder) en 170/86, (von Deetzen) heeft erkend, dat voormalige deelnemers aan het niet-leverings- en omschakelingsprogramma wel mochten verwachten, dat zij niet van de melkproduktie zouden worden uitgesloten, maar niet dat zij het recht hadden hun produktie te hervatten op een niveau dat overeenkwam met hun vroegere produktie. De 60%-regel is huns inziens in elk geval gerechtvaardigd door de hogere belangen: handhaving van het evenwicht op de markt van melk en zuivelprodukten, verzekering van de doelstellingen

van de melkquotaregeling en voorkoming van onterechte voordelen voor producenten die hun produktie hervatten. Wat het nondiscriminatiebeginsel betreft, zij betogen dat de in artikel 3 bis bedoelde producenten objectief in een andere situatie verkeren dan de producenten die hun referentiehoeveelheid langs de normale weg krachtens artikel 2 van verordening nr. 857/84 verwierven, aangezien zij gedurende het referentiejaar geen melk hadden geproduceerd en derhalve niet hadden bijgedragen aan de totale gegarandeerde hoeveelheid. Wat ten slotte het eigendomsrecht betreft — een van de punten die volgens de verwijzende rechter van belang is — de Raad en de Commissie wijzen erop, dat het eigendomsrecht niet een absoluut recht is, maar in het algemeen belang mag worden beperkt.

40. Het vraagstuk van het gewettigd vertrouwen lijkt volgens mij veel minder duidelijk ten aanzien van de 60%-regel dan ten aanzien van de einddatum. Het is juist dat het Hof in de zaken 120/86 (Mulder) en 170/86 (von Deetzen) heeft verklaard, dat een producent die aan het niet-leverings- en omschakelingsprogramma had deelgenomen, mocht verwachten, dat hij na afloop van zijn verbintenis niet gesteld zou worden voor beperkingen die hem in het bijzonder troffen, juist omdat hij aan de regeling had deelgenomen. De betrokken rechtsoverweging moet echter worden gelezen in samenhang met de andere overwegingen:

„23. Zoals de Commissie en de Nederlandse regering terecht hebben opgemerkt, mag een ondernemer die zijn produktie gedurende een zekere tijd vrijwillig heeft gestaakt, niet verwachten dat hij die produktie op dezelfde voorwaarden als voorheen zal kunnen hervatten, of dat eventueel in tussentijd vastgestelde markt- of structuurpolitieke regels voor hem niet zullen gelden.

24. Dit neemt niet weg, dat een ondernemer die, zoals in casu, door een gemeenschapshandeling is aangemoedigd om in het algemeen belang en tegen betaling van een premie gedurende een beperkte periode geen melk in de handel te brengen, gerechtigd is te verwachten, dat hij na afloop van zijn verbintenis niet gesteld zal worden voor beperkingen die hem in het bijzonder treffen juist omdat hij gebruik heeft gemaakt van door die gemeenschapsregeling geboden mogelijkheden.

25. De regeling inzake de extra heffing op melk brengt dergelijke beperkingen mee voor producenten die ter uitvoering van een op grond van verordening nr. 1078/77 aangegane verbintenis gedurende het referentiejaar geen melk hebben geleverd. Zoals bij de beantwoording van de eerste vraag is uiteengezet, kunnen deze producenten immers juist als gevolg van die verbintenis *buiten de toewijzing van referentiehoeveelheden* uit hoofde van de nieuwe regeling *vallen*, indien zij niet aan de in verordening nr. 857/84 neergelegde bijzondere voorwaarden voldoen of de Lid-Staten niet meer over referentiehoeveelheden beschikken.

26. Anders dan de Commissie beweert, was *een zo volledige en duurzame uitsluiting* voor de gehele geldingsduur van de extra-heffingsregeling, *waardoor het de betrokken producenten werd belet het in de handel brengen van melk* na de periode van vijf jaar *te hervatten*, voor deze producenten niet voorzienbaar op het moment waarop zij zich ertoe verbonden tijdelijk geen melk meer te

leveren. Noch uit de bepalingen noch uit de considerans van verordening nr. 1078/77 blijkt immers, dat de overeenkomstig deze verordening aangegane verbintenis om geen melk in de handel te brengen, ertoe kon leiden *dat deze activiteit na afloop van de verbintenis niet zou kunnen worden hervat.* Een dergelijk gevolg maakt dan ook inbreuk op het gewettigd vertrouwen van die producenten in de tijdelijkheid van de gevolgen van de regeling waaraan zij zich onderwierpen." (cursiveringen van mij)

Wanneer het relevante gedeelte van het arrest als een geheel wordt gelezen, met bijzondere aandacht voor de door mij gecursiveerde zinsdelen, blijkt, dat het Hof met name bezwaar had tegen de beperking waardoor bepaalde voormalige deelnemers aan het niet-leverings- en omschakelingsprogramma ten gevolge van de toepassing van de toen geldende regels volledig van de markt werden uitgesloten. Niets in het arrest wijst erop, dat het Hof heeft erkend, dat voormalige deelnemers erop mochten vertrouwen dat zij hun produktie zouden kunnen hervatten op een niveau dat overeenkwam met het niveau dat zij hadden bereikt voor zij gebruik maakten van de regeling.

41. Ik voeg hieraan nog toe, dat het hogere belang van de Gemeenschap bij het beteugelen van de melkoverschotten een factor is die moet worden afgewogen tegen het gewettigd vertrouwen van producenten om hun produktie te kunnen hervatten: de aankoop, opslag en afzet van overtollige zuivelprodukten vormt nog steeds een van de zwaarste lasten van de gemeenschapsbegroting. Ik benadruk, dat die overwegingen naar mijn mening geen enkele vorm van discriminatie tussen producenten rechtvaardigen. Hierop zal ik straks nog terugkomen.

42. Mijns inziens mochten producenten die hun produktie hervatten, verwachten, niet noodzakelijkerwijs dat zij hun produktie volledig zouden kunnen hervatten, maar wel dat zij, de verschillen in hun omstandigheden in aanmerking genomen, niet minder gunstig zouden worden behandeld dan producenten die hun leveringen gedurende het referentiejaar hebben voortgezet (hierna: continuerende producenten). Hieruit volgt, dat de klacht betreffende het gewettigd vertrouwen tegelijk met de klacht over discriminatie kan worden onderzocht, voor zover laatstgenoemde klacht is gebaseerd op een vergelijking tussen de behandeling van producenten die hun produktie hervatten, en continuerende producenten.

43. Bij een dergelijke vergelijking valt meteen op, dat in artikel 3 bis een basisrecht wordt verleend dat veel lager is dan dat van producenten aan wie langs de normale weg krachtens artikel 2 van verordening nr. 857/84 een referentiehoeveelheid werd verleend. Dit geldt zelfs wanneer rekening wordt gehouden met de op gemeenschapsniveau vastgestelde kortingen en met de variabele kortingen die in de verschillende Lid-Staten krachtens artikel 2, lid 1, van verordening nr. 857/84 zijn toegepast en die niet gelden voor producenten die een referentiehoeveelheid krijgen krachtens artikel 3 bis. De totale kortingen die krachtens de verordeningen nrs. 1335/86 en 3879/89 op gemeenschapsniveau zijn ingevoerd door middel van een verlaging van de per Lid-Staat gegarandeerde hoeveelheden en de schorsing of intrekking van individuele referentiehoeveelheden krachtens de verordeningen nrs. 775/87 en 3882/89 bedragen te zamen 8,5%. Uit gegevens die de Commissie in antwoord op een vraag van het Hof heeft

verstrekt, blijkt dat de korting op nationaal niveau krachtens artikel 2, lid 1, in het Verenigd Koninkrijk het grootst was: aldaar werden de individuele referentiehoeveelheden vastgesteld op het peil van de leveringen in 1983, minus 9%. Zonder rekening te houden met de mogelijkheid van toewijzing van speciale of extra hoeveelheden krachtens andere bepalingen, is het nettoresultaat dat aan producenten in het Verenigd Koninkrijk een referentiehoeveelheid werd toegewezen van 82,5% van hun produktie in 1983 (dat wil zeggen hun leveringen in het referentiejaar minus 17,5%). Zelfs in dit „ongunstigste geval" is de basisreferentiehoeveelheid nog aanzienlijk hoger dan de krachtens artikel 3 bis toegewezen hoeveelheid.

44. In de Bondsrepubliek Duitsland was de situatie ingewikkelder, omdat krachtens de nationale uitvoeringsregels, afhankelijk van de geleverde hoeveelheden en van het feit of tussen 1981 en 1983 de produktie al dan niet was gestegen, verschillende percentages golden. Ten aanzien van een producent in de ongunstigste positie, dat wil zeggen een zeer grote producent wiens leveringen in 1983 meer bedroegen dan in 1981, werd om te beginnen een korting van 4% toegepast, en daarboven werden kortingen toegepast in verband met de omvang en het stijgingspercentage van zijn produktie, plus een extra korting van 3,5% voor de hoeveelheden die boven 300 000 kg waren geproduceerd. Aan de andere kant werd ten aanzien van kleine producenten (met een melkproduktie van 60 000 kg of minder) die hun produktie tussen 1981 en 1983 niet hadden verhoogd, op nationaal vlak slechts een korting van 2% toegepast. Ook deze cijfers resulteren in een basisreferentiehoeveelheid die aanzienlijk hoger is dan 60%.

45. Het is eveneens duidelijk, dat de discretionaire bepalingen van verordening nr. 857/84 geen zekerheid kunnen bieden, dat de basisreferentiehoeveelheid van 60% kan worden aangevuld. Zij bieden geen waarborg voor een referentiehoeveelheid van meer dan 60%. Om dezelfde redenen waarom de artikelen 3, 4 en 4 bis niet kunnen waarborgen dat een referentiehoeveelheid wordt toegewezen aan producenten die ten gevolge van de einddatum buiten de werkingssfeer van artikel 3 bis vallen (zie punt 28 hiervoor), kunnen zij niet een referentiehoeveelheid boven 60% garanderen.

46. Soortgelijke bezwaren kunnen worden aangevoerd met betrekking tot de onlangs vastgestelde artikelen 3 ter en 3 quater van verordening nr. 857/84. Op het eerste gezicht lijkt de hoeveelheid van 60% te kunnen worden aangevuld met behulp van artikel 3 ter, op grond waarvan de Lid-Staten aanvullende of specifieke referentiehoeveelheden mogen toewijzen, onder meer aan pas gevestigde producenten en producenten wier individuele referentiehoeveelheid niet meer dan 60 000 kg bedraagt. Het nut van artikel 3 ter wordt evenwel beperkt door het vereiste, dat de toewijzing niet meer mag bedragen dan 1% van de aan de Lid-Staat gegarandeerde hoeveelheid, en uiteraard door het feit dat in de betrokken nationale reserve nog referentiehoeveelheden beschikbaar moeten zijn. Nog hypothetischer is artikel 3 quater, dat bij verordening nr. 1183/90 in verordening nr. 857/84 is ingevoegd en op grond waarvan de Lid-Staten extra hoeveelheden moeten toewijzen aan kleine producenten en, indien er nog hoeveelheden beschikbaar zijn, aan producenten met een gedeeltelijk onbenutte produktiecapaciteit. Artikel 3 quater is weliswaar nog niet ten uitvoer gelegd, maar lijkt in beginsel eveneens sommige onder artikel 3 bis vallende producenten van nut te kunnen zijn. Hoewel deze bepaling de Lid-Staten bindt, moet wel worden bedacht, dat de krachtens artikel 3 quater toegewezen hoeveelheden eerst moeten worden vrijgemaakt door andere producenten die deelnemen aan het nieuwe communautaire financieringsprogramma voor de beëindiging van de melkproduktie. De beschikbaarheid van hoeveelheden krachtens artikel 3 quater zal

dus afhangen van het succes van dat programma, dat zelf waarschijnlijk weer afhankelijk is van de bereidheid van de Lid-Staten om een aanvulling te geven op de financiële tegemoetkomingen van de Gemeenschap.

47. Er blijkt zich dus bij de toewijzing van referentiehoeveelheden ontegenzeglijk een verschil in behandeling voor te doen tussen de producenten die de produktie hervatten en de continuerende producenten, terwijl de eerder genoemde bepalingen van de gemeenschapsregeling dit verschil niet in alle gevallen ongedaan kunnen maken. Om uit te maken of dit verschil in behandeling een onwettige discriminatie oplevert moet worden vastgesteld of er voor dat verschil objectieve gronden bestaan. De argumenten van de Raad en de Commissie voor dit belangrijke punt acht ik niet erg overtuigend en ik wil hierover dan ook de volgende opmerkingen maken.

48. In de eerste plaats kon redelijkerwijs worden aangenomen, dat continuerende producenten voor hun levensonderhoud afhankelijk waren van voortzetting van de produktie, terwijl producenten die de produktie hervatten, zelfs indien zij hadden geïnvesteerd met het oog op de hervatting van hun produktie, hun bedrijf gedurende enkele jaren anders hadden kunnen gebruiken. Een dergelijk vermoeden is wel bijzonder sterk in het geval van voormalige deelnemers aan het omschakelingsprogramma, die uit hoofde van hun vierjarige verbintenis het melkveebestand moesten omschakelen op de rundvleesproduktie.

49. In de tweede plaats was een nauwkeurige vergelijking tussen continuerende producenten en producenten die de produktie hervatten onmogelijk, omdat de basiscijfers waarop de referentiehoeveelheden moesten worden berekend, noodzakelijkerwijze verschilden. De referentiehoeveelheden die continuerende producenten krachtens artikel 2 van verordening nr. 857/84 ontvingen, waren, zoals diende te gebeuren, gebaseerd op hun produktie in het referentiejaar, dat wil zeggen op recente produktiecijfers, terwijl voor producenten die hun produktie hervatten, toen verordening nr. 764/89 werd vastgesteld, alleen hun produktie van vele jaren terug als uitgangspunt kon dienen.

50. In de derde plaats kon ten aanzien van continuerende producenten zonder meer worden aangenomen, dat zij van een vermindering van hun bestaande produktie nadelige gevolgen zouden ondervinden, hetgeen werd geïllustreerd door het feit dat hun basisrecht op een referentiehoeveelheid in feite was gekoppeld aan hun produktie in het referentiejaar. Ten aanzien van producenten die hun produktie hervatten kan men niet zonder meer van dezelfde veronderstelling uitgaan, juist vanwege het feit, dat zij hun produktie vanaf nul startten.

51. In de vierde plaats konden continuerende producenten eigenlijk als een homogene groep worden beschouwd, die op dezelfde wijze moest worden behandeld; er bestonden weliswaar enige verschillen, zoals de krachtens artikel 3, lid 3, van verordening nr. 857/84 geboden flexibiliteit bij de keuze van het referentiejaar, maar het kostte weinig moeite te verzekeren dat zij uniform werden behandeld, dat wil zeggen min of meer in overeenstemming met hun bestaande produktieniveaus. Daarentegen waren de situaties waarin producenten die hun produktie hervatten, zich bevonden, niet onderling vergelijkbaar. Ik zal dit punt nader uitwerken.

52. Toen verordening nr. 764/89 werd vastgesteld, moest één formule worden gevonden die kon worden toegepast op eventueel minstens enkele tienduizenden producenten in sterk uiteenlopende situaties. Ongetwijfeld wilden sommigen, zoals Spagl, hun produktie volledig op het vroegere of op een hoger niveau hervatten, wensten anderen hun produktie op een kleinere schaal te hervatten, en werden weer anderen, wellicht juist door de vaststelling van de verordening van 1989, aangemoedigd om de produktie te hervatten. Bovendien bestonden er waarschijnlijk verschillen tussen de plannen en verwachtingen van degenen die de premie voor het niet-leveren hadden gekregen en degenen die de omschakelingspremie hadden gekregen. Onder die omstandigheden was elke poging tot mathematische gelijkheid gedoemd te mislukken. Om de eerder door mij genoemde redenen zou een volledige gelijkheid tussen de producenten die hun produktie hervatten en de continuerende producenten in de verschillende Lid-Staten eveneens niet kunnen worden bereikt, omdat hun situaties en de door de Lid-Staten zelf daarvoor gekozen oplossingen zeer sterk verschilden. Dit wordt geïllustreerd door het feit dat daar waar, zoals in het Verenigd Koninkrijk, de basishoeveelheid van continuerende producenten na de diverse kortingen 82,5% in plaats van 100% bedroeg, de 60% voor de producenten die hun produktie hervatten, ongeveer drie kwart van de hoeveelheid van continuerende producenten opleverde, terwijl in een andere Lid-Staat, waar de basishoeveelheid voor continuerende producenten bij voorbeeld 90% bedroeg, de 60% voor de producenten die hun produktie hervatten slechts ongeveer twee derde daarvan opleverde. Bij deze vergelijking ben ik mij ervan bewust, dat de basiscijfers voor producenten die hun produktie hervatten en voor continuerende producenten niet vergelijkbaar waren, aangezien de basiscijfers aan verschillende jaren waren ontleend, terwijl de totale produktie in het algemeen steeg. Niettemin blijft het een feit, dat de situatie van producenten in de verschillende Lid-Staten zeer uiteenliep, zodat volledige gelijkheid onhaalbaar was.

53. In deze omstandigheden is in vergelijking tot de eisen van sommige producenten die hun produktie hervatten, het 60%-quotum weliswaar als laag te beschouwen, maar mijns inziens kan het niet in strijd met het non-discriminatiebeginsel worden geacht. Gelet op de redelijke verwachtingen van andere producenten die de produktie hadden gestaakt, maar wellicht nu weer zouden willen hervatten, zou een hoger percentage zelfs buitensporig zijn geweest. Om discriminatie aan te tonen, is het niet voldoende alleen te letten op de hun produktie hervattende producenten die wellicht ten gevolge van de 60%-regel problemen hebben ondervonden, aangezien dit percentage moet worden beoordeeld in samenhang met alle verschillende gevallen als geheel. Het was daarom niet onredelijk, dat de gemeenschapswetgever de Lid-Staten toestond om deze 60% aan te vullen, in gevallen waarin zij de middelen hadden dit te doen, ten einde rekening te houden met de omstandigheden van de individuele producenten, zelfs wanneer door de aard van het systeem, ook niet met een dergelijke aanvulling, kon worden gegarandeerd dat elke afzonderlijke producent een hoeveelheid zou krijgen dat volledig in verhouding stond tot zijn verwachtingen en behoeften.

54. Mitsdien concludeer ik, dat de 60%-regel niet ongeldig is wegens schending van het non-discriminatiebeginsel en evenmin onverenigbaar kan worden geacht met het eigendomsrecht. Zoals het Hof met name in de arresten van 13 december 1979 (zaak 44/78, Hauer, Jurispr. 1979, blz. 3727, r. o. 23) en 13 juli 1989 (zaak 5/88, Wachauf, Jurispr. 1989, blz. 2609, r. o. 18) heeft erkend, kan het genot van het eigendomsrecht met name in het kader van een gemeenschappelijke marktordening aan beperkingen worden onderworpen, voor zover zulke beperkingen werkelijk beantwoorden aan de doeleinden van algemeen belang die de Gemeenschap nastreeft. Naar mijn mening wordt de 60%-regel gerechtvaardigd door het doel van algemeen belang dat de Gemeenschap nastreeft, namelijk de melkoverschotten aan banden te leggen. Ook kan niet worden gesteld, dat die beperking neerkomt op een onevenredige of onduldbare aantasting, waardoor het eigendomsrecht in zijn kern wordt geraakt. De 60%-regel beperkt het recht van de producent om zijn bedrijf voor zuivelproduktie te gebruiken, maar zij ontneemt hem dit recht niet, en ook laat zij de mogelijkheid onverlet om het bedrijf voor een ander doel te gebruiken of het van de hand te doen. Zoals reeds gezegd, moet de 60%-regel, gelet op de onmogelijkheid om een absolute gelijkheid tussen de producenten die hun produktie hervatten en de continuerende producenten, alsmede tussen de verschillende categorieën van hun produktie hervattende producenten te verwezenlijken, als een evenredige en redelijke maatregel worden beschouwd.

De terugwerkende kracht van de 60%-regel

55. Ten slotte moet ik nog een vraagstuk behandelen dat in de gemaakte opmerkingen in deze zaken niet aan de orde is gesteld, namelijk de terugwerkende kracht van de 60%-regel. Zoals ik reeds eerder in punt 34 heb gezegd, zijn producenten aan wie een specifieke referentiehoeveelheid is toegewezen, krachtens artikel 3 bis, lid 5, vrijgesteld van de extra heffing over de hoeveelheden die vóór de zesde periode van toepassing van de regeling (dat wil zeggen vóór 1 april 1989) zijn geproduceerd en die de voorlopige specifieke refentiehoeveelheid niet overschrijden. Uit de considerans van verordening nr. 764/89 blijkt, dat deze bepaling om redenen van billijkheid is vastgesteld en de wetgever met deze bepaling de producenten die hun produktie hervatten, kennelijk wilde bevoordelen. Het resultaat van deze bepaling is echter, dat producenten die hun produktie hervatten, met terugwerkende kracht een heffing wordt opgelegd voor in het verleden geproduceerde hoeveelheden, die hun specifieke referentiehoeveelheid van 60% overschrijden. De terugwerkende kracht van de 60%-regel moet dan ook naar mijn mening onwettig worden geacht.

56. Toen de gemeenschapswetgever in 1984 verordening nr. 857/84 vaststelde, waarin regels voor de toewijzing van referentiehoeveelheden werden vastgelegd, trof hij geen voorziening voor voormalige deelnemers aan het niet-leverings- en omschakelingsprogramma. Terecht van mening dat deze nalatigheid onwettig was, begon een aantal van de betrokken producenten na afloop van de verbintenis opnieuw melk te leveren, zonder dat zij toen konden weten, welke produktielimiet voor hen zou gaan gelden. In de arresten van 28 april 1988 in de zaken 120/86 (Mulder) en 170/86 (von Deet-

zen) bevestigde het Hof, dat de nalatigheid van de wetgever en dus impliciet het opleggen van de heffing op de produktie van producenten die hun produktie hervatten, onwettig was. Over de vraag welke produktielimiet juist zou zijn, gaven de arresten evenwel geen uitsluitsel.

57. Uiteindelijk ontstond pas bij de vaststelling van verordening nr. 764/89 op 20 maart 1989 duidelijkheid over de situatie. Doordat in die verordening producenten die hun produktie hervatten, een hoeveelheid van 60% werd toegewezen, werd in die regeling evenwel in feite een volledig nieuwe oplossing gekozen. Wanneer het 60%-quotum meteen in 1984 zou zijn vastgesteld, had dit volgens mij geen probleem opgeleverd, maar het was onwettig om de nieuwe oplossing met terugwerkende kracht in te voeren. Producenten die hun produktie hervatten en die de heffing hadden moeten betalen nadat deze was ingevoerd, mochten er na de uitspraak in eerder genoemde zaken van uitgaan, dat de heffing onwettig was, en dat zij recht hadden op terugbetaling van de door hen betaalde bedragen, zeker van de bedragen die zij hadden betaald over eerder door hen geproduceerde hoeveelheden. In zoverre stond het de gemeenschapswetgever niet vrij, de heffing met terugwerkende kracht opnieuw op te leggen. Bovendien is het onbillijk om deze heffing met terugwerkende kracht op te leggen aan producenten die door een aanvankelijke vergissing van de gemeenschapswetgever volstrekt in het ongewisse zijn gelaten over de omvang van hun referentiehoeveelheid. Het onbillijke karakter van de regeling wordt benadrukt door het „repressieve" tarief van de heffing.

58. Ik wil hieraan toevoegen, dat in geen geval kan worden beweerd, dat de terugwerkende kracht van de 60%-regel de doelstellingen van de extra-heffingsregeling dient, aangezien de overschotten reeds waren geproduceerd.

59. Mijn conclusie is, dat het quotum van 60% niet kan worden opgelegd voor periodes vóór 1 april 1989 (dat wil zeggen vóór de zesde periode van toepassing van de regeling inzake de extra heffing) en dat de betrokken producenten niet mogen worden verplicht, de extra heffing voor de volle 100% — de enige mogelijke maatstaf — te betalen over hun leveringen voordat zij aan het niet-leverings- of omschakelingsprogramma gingen deelnemen. Zelfs wanneer rekening wordt gehouden met de reeds genoemde verschillen tussen de basiscijfers, zullen sommige van deze producenten, wat de periode tot 1 april 1989 betreft, met een toewijzing van 100% wellicht beter af zijn dan continuerende producenten die een referentiehoeveelheid van ongeveer 80 of 90% van hun vroegere produktie toegewezen kregen. Maar ook hier is een werkelijke vergelijking onmogelijk, omdat laatstgenoemde producenten zich door een goede produktieplanning volledig aan de heffing konden onttrekken, terwijl een dergelijke planning voor producenten die hun produktie hervatten, niet mogelijk was zolang zij nog niet wisten, welke produktielimiet voor hen zou gelden.

60. Ik wil beklemtonen, dat deze opmerkingen niet betekenen, dat voormalige deelnemers aan het niet-leverings- en omschakelingsprogramma erop mochten vertrouwen dat zij tussen de datum waarop hun verbintenis eindigde en 1 april 1989 hun produktie voor de volle 100% zouden kunnen hervatten. Zij mochten slechts verwachten, dat

zij, met inachtneming van de objectieve verschillen in hun positie, niet ongunstiger zouden worden behandeld dan continuerende producenten. De cruciale factor is, dat zij gedurende die periode geen enkel houvast hadden om te weten, welk het betrokken percentage was, omdat de wetgever voor hen geen enkele voorziening had getroffen.

Conclusie

61. Bijgevolg geef ik het Hof in overweging, op de vragen van de nationale rechter in zaak C-189/89 (Spagl) te antwoorden als volgt:

„1) Artikel 3 bis van verordening (EEG) nr. 857/84 van de Raad is ongeldig, voor zover het een producent voor wie de periode van niet-levering uit hoofde van een krachtens verordening (EEG) nr. 1078/77 van de Raad aangegane verbintenis vóór 31 december 1983 (respectievelijk 30 september 1983) eindigde, van de toewijzing van een specifieke referentiehoeveelheid uitsluit.

2) Artikel 3 bis van verordening (EEG) nr. 857/84 van de Raad is ongeldig, voor zover een producent aan wie op grond van deze bepaling een specifieke referentiehoeveelheid is toegewezen, de extra heffing moet betalen over hoeveelheden die hij heeft geproduceerd vóór de zesde toepassingsperiode van de regeling en die de hoeveelheid melk of melkequivalent niet overschrijden die door hem is verkocht gedurende de periode van twaalf kalendermaanden, voorafgaande aan de maand waarin krachtens verordening nr. 1078/77 van de Raad een aanvraag voor de niet-leverings- of omschakelingspremie is ingediend.

3) Bij onderzoek van artikel 3 bis van verordening (EEG) nr. 857/84 van de Raad is niet gebleken van feiten of omstandigheden die de geldigheid van deze bepaling kunnen aantasten."

62. In zaak C-217/89 (Pastätter) geef ik de volgende antwoorden in overweging:

„1) Artikel 3 bis van verordening (EEG) nr. 857/84 van de Raad is ongeldig, voor zover een producent aan wie op grond van deze bepaling een specifieke referentiehoeveelheid is toegewezen, de extra heffing moet betalen over hoe-

veelheden die hij heeft geproduceerd vóór de zesde toepassingsperiode van de regeling en die de hoeveelheid melk en melkequivalent niet overschrijden die door hem is verkocht gedurende de periode van twaalf kalendermaanden, voorafgaande aan de maand waarin krachtens verordening (EEG) nr. 1078/77 van de Raad een aanvraag voor de niet-leverings- of omschakelingspremie is ingediend.

2) Bij onderzoek van artikel 3 bis van verordening (EEG) nr. 857/84 van de Raad is niet gebleken van feiten of omstandigheden die de geldigheid van deze bepaling kunnen aantasten."